特集《平成18年度　不正競争防止法委員会》

最近の不正競争防止法に関する判決紹介



平成18年度　不正競争防止法委員会　委員長　**西村　雅子**

平成18年度不正競争防止法委員会では，毎回2名の委員が，最近の不正競争防止法に関する判決から，各自の興味により選択した事件について報告した。報告には共通のフォーマットを使用した。以下は各委員の報告であるが，各委員の報告部分についての文責は各委員，その下の議論の記録部分は，書記の服部秀一委員，藤森裕司委員の詳細な記録に基づき，西村が読みやすいように修正したほかは，フリーディスカッションの内容をほぼそのまま掲載した。議論の内容については検証済みでない部分もあるが，各委員の報告と併せて会員にとって不正競争防止法の判例理解の一助になれば幸いである。

（1）カプセル色彩事件（報告者：大島　厚）

判決日	平成18年2月10日
裁判所名	東京地方裁判所民事第47部 裁判長裁判官　髙部　眞規子 裁判官　中島基至 裁判官　田邉　実
事件番号	平成17年（ワ）5653号
事件名	カプセル色彩事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号
要件	商品等表示性
原告	エーザイ株式会社
被告	鶴原製薬株式会社
事案の概要	本件は，原告が被告に対し，キャップが概ね緑色で，ボディが概ね白色で構成された原告カプセルとそれを収納する表面及び裏面とも銀色地の原告PTPシートの色彩構成と類似した薬剤を販売するのは不正競争防止法2条1項1号所定の不正競争行為に当たると主張して，被告カプセル及び被告PTPシートを使用した胃潰瘍治療薬の製造，販売の差止め，商品の廃棄を請求するとともに，損害賠償金を請求した事案。
主な争点	原告カプセル及び原告PTPシートの色彩構成が不正競争防止法2条1項1号にいう「商品等表示」に当たるか否か（商品等表示性）
事案該当の肯否	商品等表示性＝否定
判旨の概要	【請求棄却】 医薬品のカプセルやPTPシートは，不正競争防止法2条1項1号における「商品の容器若しくは包装」に当たるから，同号にいう「商品等表示」に当たり得る。（一般論） 　しかし，同法は，カプセルやPTPシートの色彩自体を独占させることを目的とするわけではなく，カプセルやPTPシートの色彩自体が上記「商品等表示」に該当し，当該色彩を有するカプセルやPTPシートを使用した商品の販売行為

	が同号に該当するとすると，カプセルやPTPシートについて，当該色彩の使用そのものが禁止されることになり，結果的に，本来何人も自由に選択して使用できるはずの色彩を使用したカプセルやPTPシートを用いた，同種の商品の販売が禁じられ，第三者の市場への参入を阻害し，これを特定の事業者に独占させることになる。 したがって，色彩自体が不正競争防止法2条1項1号にいう「商品等表示」に該当するためには，①　そのカプセルやPTPシートの色彩が客観的に他の同種商品とは異なる顕著な特徴を有しており（特別顕著性），かつ，②　そのカプセルやPTPシートの色彩が特定の事業者によって長期間独占的に使用され，又は極めて強力な宣伝広告や爆発的な販売実績等により，需要者においてその色彩を有するカプセルやPTPシートが特定の事業者の出所を表示するものとして周知になっていること（周知性）を要すると解するのが相当である。 原告カプセルや原告PTPシートの色彩が客観的に他の同種商品とは異なる顕著な特徴を有しているということはできず，特別顕著性が認められない。 商品やその名称の出所表示機能とは別に，原告カプセル及び原告PTPシートの色彩構成が原告の出所を表示するものとして周知になっているとまでは必ずしもいい難い。 以上のとおり，原告カプセル及び原告PTPシートの色彩構成は，顕著な特徴を有しているとはいえず，需要者においてこれを用いて商品を識別しているとはいい難いから，原告カプセル及び原告PTPシートの色彩構成には自他商品識別機能ないし出所表示機能はなく，不正競争防止法2条1項1号にいう「商品等表示」には該当しない。
特記事項	原告は，平成17年3月，原告商品の後発医薬品メーカー10社に対し，本件訴訟と同様，原告カプセル及び原告PTPシートの色彩構成と同様の色彩構成の使用が不正競争防止法2条1項1号の不正競争行為に当たるとして,訴訟を提起した。

＜委員会での議論＞

・米国の判例では，色彩枯渇論や色彩自体の類否判断が困難であることが，色彩自体の保護を否定する論理となっている。
・カプセルの色彩を同じにする必然性はないが，不競法でいくのは厳しいところである。難しいが民法709条だけでいくべきか。
・PTPシート及びカプセルに，明確な特異性があれば不正競争が認められたのではないか。
・エーザイが提訴している他の10件それぞれも請求棄却判決となっている。
・患者は医師にジェネリックにして下さいというだけで，薬自体を選ぶことはないと考えられるから，患者は需要者に含まれないのか。
・医薬品は商品名で判断されるが，現在の処方箋で薬と一緒に付される紙に薬の写真が載っている場合が多い。
・カプセル等の形態について，その薬の特許の独占期間に周知性を獲得したとしても，その形態に周知性が認められるのか。

（2）第4ヌーブラ事件（報告者：大西　育子）

判決日	平成18年4月19日
裁判所名	大阪高裁
事件番号	平成17年（ネ）2866号
事件名	第4ヌーブラ事件

関係条文	不正競争防止法２条１項１号，２条１項２号，２条１項３号，３条，４条
要件	周知商品表示性，類似性，混同のおそれ，著名性，商品形態の模倣
原告	米国製ブラジャー（ヌーブラ）の独占販売者
被告	ブラジャー輸入販売者
事案の概要	米国製ブラジャー（ヌーブラ）の日本での独占販売者（原告）が，ブラジャー輸入販売者（被告）に対して，周知著名な出所表示である原告商品形態に類似する被告商品の販売は不正競争行為（不２条１項１号，同２号）に当たり，また，被告商品の形態は原告商品の形態を模倣したものである（同３号）として，被告商品の販売の差止めと損害賠償を請求したところ，原審で請求が棄却されたため，原告が控訴した事案。
主な争点	【争点1】争点控訴人商品形態は周知な商品表示か。 【争点2】控訴人商品形態は著名な商品表示か。 【争点3】控訴人商品形態は同種商品が通常有する形態か。 【争点4】被控訴人商品形態は控訴人商品形態の模倣か。
事案該当の肯否	周知商品表示性×，著名性×，商品形態の模倣×
判旨の概要	【結　論】控訴棄却 【争点1】商品の形態もそれが他の同種商品と識別し得る顕著な特徴を有する場合，出所表示として機能し得るが，出所表示としての周知性獲得前に多数の類似品・並行輸入品が出回ったため，控訴人商品の形態は出所表示としての周知性を獲得するに至らなかった。よって，控訴人商品の形態は，周知な商品表示とはいえない。 【争点2】前記理由により,控訴人商品の形態は著名な出所表示とは認められない。 【争点3】控訴人商品形態の基本的形態の各構成要素（独立した左右２個の略半円形状のカップ，装着部材なし，フロントホックあり）はいずれも従来品に見られるが，その全てを具備した従来品はなく，控訴人商品の形態上の特徴は基本的形態において前記全構成要素を１個の商品形態に採用した点にある。また，「商品の形態」とは，具体的には，商品の形状，模様（図柄），色彩（色相，明度，彩度等），質量感，光沢感などであり，視覚により感得し得るものだけでなく，通常の用法に従って使用する際に需要者が知覚によって認識しうる態様も含む。控訴人商品の質感（肉厚でブヨブヨ，すぐに形が崩れる軟らかい質感）は，一般的ブラジャーと大きく異なり，控訴人商品の特徴をなす。従って，控訴人商品形態は，基本的形態及び具体的形態の双方において特徴を有し，同種商品が通常有する形態とはいえない。なお，３号の趣旨（先行者が資金・労力を投下して開発・商品化した新たな商品形態の模倣による只乗り防止）より，同種商品が通常有する形態であるかは，実際に商品化されたものについて判断すべきで，特許公報に掲載されているだけでは足りない。 【争点4】「模倣」とは，他人の商品形態に依拠して，これと形態が同一又は実質同一といえる酷似した形態の商品を作り出すことを意味し，商品形態が実質的に同一であるというには，商品の基本的形態と具体的形態において実質的に同一であることが必要。控訴人商品と被控訴人商品とは基本的形態が同一であるが，両者はカップの質感や艶（具体的形

	態）において相違し，この具体的形態の相違は微細な差異とはいえないから，両商品の形態が実質的に同一とはいえない。
特記事項	【原　審】大阪地判平成17年9月8日平成16年（ワ）10351号（第21民事部） 【その他】商品形態の模倣を認め，独占的販売者が3号による保護の主体となりうるとした事案として，大阪地判平成16年9月13日平成15年（ワ）8501号，大阪地判平成18年1月23日平成15年（ワ）13847号，大阪地判平成18年3月30日平成16年（ワ）1671号（いずれも本件控訴人商品に関する事件，第26民事部）あり。

＜委員会での議論＞

・ピーチジョンのホームページ中の商品カタログから画像を入手できる。

・不競法2条1項3号の判断には，模倣品（偽品）が多数存在していることが影響しているか。

・原告を米国の製造業者としたら並行輸入品も原告商品に含まれるので，周知性が認定されるのではないか。

・米国の製造者が上手に商品の同一性を維持していれば，その商品の形態自体に周知性が得られたのではないか。

・不競法2条1項3号の立法趣旨からすると，原告適格を広げすぎるのはおかしいが，そもそも不競法2条1項3号の立法趣旨自体がおかしいのではないか。不競法の制度趣旨からすると，実質的同一では狭すぎるのではないか。不競法3条では「営業上の利益」と規定されている。

・独占販売業者にも原告適格を認めるべきか。三村裁判官も東京高裁も批判的。

（3）薬品リスト営業秘密事件（報告者：萩尾　保繁）

判決日	平成17年2月25日
裁判所名	東京地裁・民事46部（三村量一・古河謙一・吉川　泉）
事件番号	平成16年（ワ）18865号
事件名	薬品リスト営業秘密事件
関係条文	不正競争防止法2条1項4号，7号，3条，4条
要件	秘密管理性，非公知性
原告	薬局経営会社
被告	原告の元従業員（被告1），同人が新たに開設した薬局の許可申請書上の開設者（被告2）
事案の概要	薬局を経営する原告が，元従業員であった被告1が原告経営の薬局から従業員を引き抜き，同薬局で使用していた薬品リストを使用して，近隣に新たに薬局を開設したとして，被告1及び新薬局の許可申請書上の開設者である被告2に対し，薬品リストの使用の差止め及び廃棄並びに損害賠償の支払を求めた事例
主な争点	本件薬品リストが営業秘密に該当するか否か
事案該当の肯否	秘密管理性×，非公知性×
判旨の概要	【結論】請求棄却 【理由の要旨】 原告の経営する薬局は，近隣に所在するN医院において処方箋を受けた患者を主な顧客とする調剤薬局であるが，原告薬局を開設するに当たり，N医院と旧知の間柄であった被告1がN医院で処方されている薬品リストを入手し，それを基に，N医院の処方薬の変更に伴って追加削除したり，N医院処方薬以外

	の薬品を若干加えて作成されたものが，本件薬品リストである。 本件薬品リストのうちほとんどの部分を占めるN医院における処方薬のリストは,N医院に問い合わせることにより同医院から提供を受けることのできる情報であり,それ以外の薬品を記載した部分は,それ自体独立して有用性を有しない。 また，本件薬品リストは，コンピュータに保存して管理されているが，原告の本社及び薬局のすべての端末からアクセスすることができ，アクセスに際してのパスワードの設定はなく，データのコピーや印刷が禁じられていたとは認められないことからすれば，本件薬品リストについて，これにアクセスする者が営業秘密であることを認識し得るような措置が講じられていたとはいえない。
特記事項	判例時報1897号98頁

＜委員会での議論＞
・非公知性及び秘密管理性の要件を満たさないことを理由に営業秘密性を否定。
・本事案においては，特段新しい解釈論は展開されていない。
・一つの薬品リストの中で，有用性のある部分とない部分に分析して判断できるものなのか，このような分け方に意味はあるものなのかという意見あり。
・本事案は，秘密管理性の要件を満たさないことを理由に営業秘密性を否定したのではないか，上記分析的な判断は，判決の結論に影響していないのではないか，との意見あり。
・ここでいう「有用性」とは何を意味するものか，非公知性の中で何故「有用性」が述べられているのか，という質問あり。
・結局のところ，9割は非公知性，1割は有用性，最終的には秘密管理性で切ることにより結論を導いているのではないかとの意見あり。

（4）名称使用差止等請求事件（報告者：塩谷　信）

判決日	平成18年1月20日
裁判所名	最高裁判所　第二小法廷 裁判長裁判官　今井　功 裁判官　滝井繁男 裁判官　津野　修 裁判官　中川了滋 裁判官　古田佑紀
事件番号	平成17年（受）第575号
事件名	名称使用差止等請求事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号，2号
要件	商品等表示性，営業
原告（控訴人，上告人）	宗教法人天理教
被告（被控訴人,被上告人）	宗教法人天理教豊文教会
事案の概要	宗教法人である上告人が，上告人との被包括関係を解消した宗教法人である被上告人に対して，自己の名称を含む名称を使用する行為は不正競争防止法2条1項1号又は2号所定の不正競争行為に該当するとして，その名称の使用の差止め及び名称の登記の抹消登記手続を求めた事案。
主な争点	宗教法人が行う事業活動が，不正競争防止法上の「事業」や「営業」にあたるか
事案該当の肯否	事業・営業（商品等表示性）×
判旨の概要	【上告棄却】

	不正競争防止法は，営業の自由の保障の下で自由競争が行われる取引社会を前提に，経済活動を行う事業者間の競争が自由競争の範囲を逸脱して濫用的に行われ，あるいは，社会全体の公正な競争秩序を破壊するものである場合に，これを不正競争として防止しようとするものにほかならないと解される。そうすると，同法の適用は，上記のような意味での競争秩序を維持すべき分野に広く認める必要があり，社会通念上営利事業といえないものであるからといって，当然に同法の適用を免れるものではないが，他方，そもそも取引社会における事業活動と評価することができないようなものについてまで，同法による規律が及ぶものではないというべきである。 これを宗教法人の活動についてみるに，宗教儀礼の執行や教義の普及伝道活動等の本来的な宗教活動に関しては，営業の自由の保障の下で自由競争が行われる取引社会を前提とするものではなく，不正競争防止法の対象とする競争秩序の維持を観念することはできないものであるから，取引社会における事業活動と評価することはできず，同法の適用の対象外であると解するのが相当である。また，それ自体を取り上げれば収益事業と認められるものであっても，教義の普及伝導のために行われる出版，講演等本来的な宗教活動と密接不可分の関係にあると認められる事業についても，本来的な宗教活動と切り離してこれと別異に取り扱うことは適切でないから，同法の適用の対象外であると解するのが相当である。
特記事項	本件では，被上告人の名称の使用が上告人の名称権を侵害するとの主張も行われた。最高裁は，個人の氏名と同様に宗教法人の名称も冒用行為から保護を受けうると判断したが，被上告人が50年以上その名称を使用している等の事情を勘案して結論的には名称権が違法に侵害されていないとして，上告人の主張を退けた。

＜委員会での議論＞

・公益法人の活動については商品等表示の「営業」等に該当すると認定されるケースが多いが，宗教法人の本来的な宗教活動については，商品等表示「営業」等に該当しないと判断した珍しい判決。

・本来的な宗教活動及びこれと密接不可分にある活動は「営業」等に該当しないというが，本当に妥当な判断といえるか疑問の意見あり。宗教活動といえば，全て不正競争防止法上の責任を負わなくて済むと判断されるおそれがあるのではないか。駐車場の提供等の活動は「営業」等に含まれてくると判示するが，実際宗教法人の活動が「営業」等に含まれる事案は極めて限定的ではないか。もう少し「営業」の該当性を広く認めるべきではないか。

・本来的な宗教活動及びこれと密接不可分にある活動と，それ以外をどのようにすみ分けするか困難であり，実務上の問題であるとの意見あり。また，原告，被告の宗教法人は別の法人として登記されていたのか質問あり（結論は登記は別々）。両者は類似の関係にある商品等表示といえるのか，誤認混同が生じているのか，という質問あり（原審は混同が生ずると判断）。

・宗教法人法を見る限り，同一・類似の名称を使用することを禁止していないとの意見あり。

（5）テレビ漫画の題名マクロス事件（報告者：東尾　正博）

判決日	平成17年10月27日
裁判所名	知財高裁2部　中野哲弘・大鷹一郎・長谷川浩二
事件番号	平成17年（ネ）10013号
事件名	テレビ漫画の題名マクロス事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号，2号

要件	商品等表示
原告（控訴人）	テレビ映画「超時空要塞マクロス」の著作権者A
被告（被控訴人）	題名に「マクロス」を含む映画の共同製作販売者B，C
事案の概要	昭和57年10月から昭和58年6月にかけて毎日放送を中心に放映されたテレビ映画「超時空要塞マクロス」（以下「本件テレビアニメ」という。）につき著作権を有し，かつ，昭和59年に全国の劇場で公開された劇場用映画「超時空要塞マクロス　愛・おぼえていますか」（以下「本件劇場版アニメ」という。）の共同製作者の一人である控訴人Aが，その後被控訴人B，Cを中心にして映画の題名（タイトル）に「マクロス」を含む映画が製作販売されたことから，これらの被控訴人らの行為が不正競争防止法2条1項1号，2号所定の不正競争行為に該当すると主張し，主位的に民法703条の不当利得返還請求として，予備的に不正競争防止法4条に基づく損害賠償請求として，連帯して6億8500万円と遅延損害金の支払を求めた事案である。　原判決は，マクロスの表示は控訴人の商品等表示に該当せず，また，被控訴人らの行為は商品等表示の使用に該当しないとして，被控訴人らにつき不正競争行為の成立を否定し，控訴人の請求をいずれも棄却したので，控訴人は，これを不服として本件控訴を提起した。　なお，これまでのAとB・訴外D間の民事訴訟で，本件テレビアニメについての著作権（著作者人格権を除く）はAが，本件テレビアニメの基本となる「アニメ設定画」（設定画）及びこれに基づく「原画」・「動画」（アニメカット）の著作権はBDが共同して，それぞれ有していることが確定している。
主な争点	テレビ漫画の題名（要部）マクロスの商品等表示の該当性
事案該当の肯否	1. 本件表示の商品等表示性× 2. 本件表示の商品等表示としての使用の有無×
判旨の概要	【控訴棄却】 1. 「マクロス」という本件表示は，本件テレビアニメ，本件劇場版アニメ等により，映画を特定する題名の一部として社会一般に広く知られるようになったことは認められるものの，それ以上に，本件証拠によっても本件表示が事業者たる控訴人の商品又は営業を表示するものとして周知ないし著名になったとまで認めることができず，本件表示は控訴人の商品等表示に該当しないというべきである（。） 2. 原判決も認定するように，「マクロス」を含むタイトル（被告表示）はいずれも当該映画ないし当該媒体に収録された映画を特定する映画の題名として表示されているものであるから，被控訴人らによって本件表示が商品等表示として使用されているものではないというべきであ（る。） 3. 本件表示は，控訴人の商品等表示に該当せず，また，被控訴人らの行為は商品等表示の使用に該当しないのであるから，原判決判示事項♯につき控訴人主張の誤りの有無を検討するまでもなく（前記2（5）で述べたとおり，原判決24頁末行から25頁20行までを削除した。），被控訴人らの行為が不正競争行為に該当しないことは明らかである。
特記事項	

＜委員会での議論＞

・アニメの製作については下記2つのパターンがあり，本件は②の場合である。

①原作者が存在し，それをアニメ化する場合

②原作が存在せず，オリジナルなアニメを法人著作する場合

・原告によるアニメのタイトルが商品等表示であるとの請求は認められなかった。

・漫画のタイトルについては原告の出所表示機能がないことから，不正競争防止法4条及び民法703条の請求が否認された。

・漫画やアニメのタイトルに出所表示機能や自他識別機能があるのか。

・アニメ映画のタイトルは商品等表示ではない。

・井上陽水のCDのタイトルの裁判例（平成7年2月22日判決・平成6年（ワ）6280号・商公昭63－97284号）があり，夏目漱石の本の題名なども商標登録されている。

・それらCDのタイトルや本の題名は，商標的使用とならない。

・本裁判は，映画に「マクロス」という名を，そのタイトルに使うなという請求で，対象となる商品は，CDやDVDなどである。

・映画や漫画のタイトルであっても，洋服などの商品に付すと商品等表示になり得る。

・アニメのタイトルは，出所表示たり得ず，商品の内容を区別させる表示（内容表示）に過ぎないが，広告などすることによって，出所表示にもなり得る場合があるのではないか。

・一般的に，書籍の題号，DVDやゲームのタイトルは，商標たり得ないと考えられている。ただ，商品との関係においては，商標的に使用することもできる。

・007シリーズなどのシリーズものは，ある会社が製作しているなどの出所表示機能があるのではないか。

・シリーズものは，○○シリーズなどとして，複数のものを販売すれば，出所表示機能を発揮し得るのではないか。

・CDのアルバムタイトルとして，同じ「ジェットストリーム」が付されており，内容が全く違うものも存在する。

・一般的に，アニメやゲームソフトの製作は，ストーリー製作会社とキャラクターデザイン会社とが異なる。この場合に，そのアニメやゲームソフトの著作権の所有者はどのように考えるべきか。

・本裁判例からは，マクロスシリーズのアニメ映画を第三者が作成しても問題が生じないようにも読める。ただし，いわゆるフリーライドが観念できるので，そのマクロスシリーズの財産的価値の希釈化が生じるのではないか。

・本件の場合，民法703条を請求の骨子とし，契約違反などで請求できれば，原告の請求が認められる場合もあるのではないか。

・控訴審では，原審の（4）の欄をまるまる削除している。

（6）中国野菜営業秘密事件（報告者：廣江　武典）

判決日	平成17年6月27日
裁判所名	東京地裁　民事第29部
事件番号	平成16年（ワ）24950号
事件名	中国野菜営業秘密事件
関係条文	不正競争防止法2条1項4号，5号，7号
要件	秘密管理性，非公知性，有用性
原告	三成サービス有限会社
被告	有限会社七徳通商，Y（被告企業代表者）
事案の概要	中国野菜の生産，輸入，販売等を行う原告会社の従業員Yが，原告会社在職中に仕入先関連情報，顧客関連情報を複写して持ち出し，その後自らを代表者として設立した被告企業の営業のためにそれら情報を使用したとして，不正競争行為の差止め及び損害賠償を求めた事案。
主な争点	1．本件営業秘密は秘密として管理されていたか。／2．本件営業秘密は有用性があるか。／3．本件営業秘密は非公知性があるか。／4．被告の不正競争行為により原告が被った損害額はいくらか。

事案該当の肯否	秘密管理○／非公知性○／有用性○
判旨の概要	1. 原告は，平成14年6月ころ以降，原告代表者以外の者が本件営業秘密に触れないように管理しており，原告従業員が本件営業秘密を使用する場合には，原告代表者のみが保有する書庫の鍵を使用するか，原告代表者が管理するパスワードを用いて原告代表者用のコンピュータを使用しなければならず，また，本件営業秘密が第三者に知られないよう，原告従業員に誓約書を提出させたり，就業規則を作成するなどしていたことからすると，本件営業秘密は，平成14年6月ころ以降，秘密として管理されていたと認められる。 2. 仕入先関連情報は，原告が生産者に中国野菜の栽培方法等を指導するなどして確保してきたものであり，顧客関連情報は，原告が中国野菜の需要に関する情報を収拾するなどして獲得してきたものであって，いずれも効率的に営業をするために有用な情報といえる。 3. 本件営業秘密が原告独自の活動によって得られた情報であること，また，他に本件営業秘密が公然と知られていることを認めるに足りる証拠もない。したがって，本件営業秘密は，不正競争防止法2条4項にいう営業秘密に該当する。 4. 平成14年ころから売上高の減少した顧客も見られ，これに被告七徳通商が原告の顧客を中心として中国野菜の販売活動を繰り返していたことを併せると，被告らによる不正競争行為により，原告が得られていたであろう利益を失ったと認められるところ，原告の売上高合計額の推移等，本件に現れた諸事情を総合考慮すれば，被告の不正競争行為により原告が被った損害額は，少なくとも1000万円を下らないと認められる。
特記事項	

＜委員会での議論＞

・仕入先関連情報及び顧客関連情報の公知の部分は一部だけで，それら情報のすべてが公知ではなく，効率的に営業をするために有用な情報であることから，非公知性及び有用性が認定されている。

・二回目以降の口頭弁論期日に被告側が出頭していないことから判示のようになったとも考えられるが，第一回口頭弁論に被告側が出頭して弁論していることから，これら被告側の主張も判示に反映されていると考えられる。

・原告は，仕入先関連情報及び顧客関連情報に係る営業秘密について，しっかりと管理していた優等生的な裁判例である。

（7）正露丸事件（報告者：梅田　明彦）

判決日	平成18年7月27日
裁判所名	大阪地裁　21民事部　裁判官　田中俊次（裁判長），西理香，西森みゆき
事件番号	平成17年（ワ）第11663号
事件名	正露丸事件（不正競争行為差止等請求事件）
関係条文	不正競争防止法2条1項1号，2号，商標法26条1項2号
要件	商品等表示性，類似，誤認混同，商標権の効力
原告	大幸薬品株式会社
被告	和泉薬品工業株式会社
事案の概要	原告が，自己の製造販売する胃腸薬（止瀉薬）の著名周知な包装全体の表示態様及び「正露丸」「SEIROGAN」の表示と，被告の製造販売する胃腸薬（止瀉薬）

	のそれらが類似すると主張して，不正競争防止法3条に基づき，それら表示態様・表示の使用及び被告胃腸薬の製造販売差止め，包装の廃棄，損害賠償を求めると共に，原告の商標権を侵害すると主張して，商標法36条に基づき，「正露丸」「SEIROGAN」の表示の使用及び被告胃腸薬の製造販売差止め，包装の廃棄，損害賠償を求めた事案である。
主な争点	1-1. 原告表示1（包装箱の表示態様）は不正競争防止法2条1項2号，1号所定の商品等表示に該当するか。 1-2. 被告表示1（包装箱の表示態様）は原告表示1と類似するか。 1-3. 被告製品は原告製品と誤認混同するおそれがあるか。 2. 原告表示2（「正露丸」「SEIROGAN」）は不正競争防止法2条1項2号又は1号所定の商品等表示に該当するか。 3. 被告標章（「正露丸」「SEIROGAN」）に本件商標権の効力は及ばないか。
事案該当の肯否	商品等表示性×，類似×，誤認混同×，商標権の効力×
判旨の概要	1-1. 原告表示1は，「ラッパの図柄」を度外視した包装態様のみでは取引業者及び一般消費者において原告商品と認識できず，商品の出所表示機能を有しない。 1-2. 原告表示1で自他商品識別機能を有するのは「ラッパの図柄（及び原告の社名）」のみで，被告表示1の「ラッパの図柄」に相当する部分は「瓢箪の図柄」で原告表示1と類似しないから，被告製品は原告製品と誤認混同を生じない。 1-3. 自他商品識別機能を有しない表示態様の範囲で原告表示1により接近した表示態様を用いても，不正競争防止法2条1項1号，2号の不正競争に当たらない。 2. 原告表示2は本件医薬品の普通名称で，商品の出所表示機能を有しないから，不正競争防止法2条1項1号，2号の商品等表示に該当せず，被告が「正露丸」「SEIROGAN」を普通の方法で使用等する行為は同法19条1項1号の除外事由に当たり，同法3条，4条等の適用を除外される。 2-1. 普通名称とされた表示がその後の取引の実情の変化により特定の商品を指称すると需要者に認識され,出所表示機能を有するに至る場合があり得る。 2-2. 特定の業者の製造販売する普通名称を付した商品が大量の広告宣伝等を通じて大半のシェアを有するに至ったとしても，それだけで直ちにその普通名称が商品表示性を取得するものではない。 2-3. 「正露丸」の語は，本件医薬品の一般的な名称として国民の間に広く認識されていた昭和29年10月30日以降の事情の変化により原告製品を識別する商品表示性を取得したものといえず，「SEIROGAN」は「正露丸」を単に欧文字で表したにすぎないから，本件医薬品の普通名称というべき。 3.「正露丸」及び「SEIROGAN」の語は本件医薬品の普通名称で，被告標章は，本件医薬品の普通名称を普通に用いられる方法で表示したものにすぎないから，本件商標権の効力は被告標章に及ばない。
特記事項	東京高裁昭和46年9月3日判決・昭35行（ナ）32号商標登録無効審判審決・昭和30年審判170号商公昭34-7001,7002（商標登録546984号，546985号）

<委員会での議論>

・「正露丸」を巡る争いは，戦前から長年続いている。
・大幸薬品の有する商標権も，移転等を繰り返して存続しているものである。
・大量の宣伝広告をもってしても，その全てが商品表示性を獲得するわけではなく，また同様に周知になるわけでもないことは注目すべき点である。結局，本件では「ラッパのマーク」部分に商品表示性を認めた。
・古くからあるもので，ある程度著名になった場合，誰がその表示を独占使用してよいのか。特に，本件のように，同じような表示を 20 数社以上が使用している場合には問題がある。
・控訴されているが，大阪高裁がどのように判断をなすのか。事実認定そのものに変更がない限り判断は同じではないか。高裁で包装の表示について全体を商品等表示と認めない限り判断を覆すことは困難か。同様の表示を使用している 20 数社が存在する以上，判断を覆すことはかなり困難。1 社に請求を認めると，他の 20 数社にも請求を認めることになり，現実問題として困難。
・一番売れたパッケージデザインに似せたパッケージで他社が販売することは，よくあること。他方，消費者は，値段がまちまちなため，安いもの，高いものをすみ分けして購入する実情もある。
・先使用の話は，本件では主張されていない。なお，先使用の抗弁は，普通名称である旨の主張や周知性を獲得していない旨の主張と，相反するが仮定的抗弁なので主張可。
・原告がむしろ被告の商品表示を真似たとの主張は有効。もっとも，使用の証明は困難。特に，本件のように戦前における使用の証明は極めて困難。
・継続的に使用している場合，そこで言う継続とはどのような意味か。中止される場合とはどのような場合か。
・被告は商標権を有しているが，正当権原を有する主張は可能では。適用除外の条文は削除されたが，この主張は有効ではないか。
・普通名称化，これが一番多いが，逆に，普通名称であったものが，使用して顕著性を獲得することは，あるのか。理論上はありえるわけだが，実際上の事案はあるのか。

(8) ハンガークリップ事件（報告者：柿内　瑞絵）

判決日	平成 18 年 8 月 8 日
裁判所名	東京地裁　民事 40 部　市川正巳　杉浦正樹　頼晋一
事件番号	平成 17 年（ワ）3056 号
事件名	ハンガークリップ事件
関係条文	不正競争防止法 2 条 1 項 14 号
要件	1.「他人」　2. 競争関係　3. 虚偽の事実　4. 違法性阻却
原告	被服用ハンガーの製造業者
被告ら	被服用ハンガーの製造業者である法人（被告会社）及びその代表取締役個人（被告個人）
事案の概要	合成樹脂製クリップの特許発明（特許登録 2956956）に関し，被告個人が特許権者であり，被告会社に専用実施権の設定をしていた。平成 13 年 11 月 7 日，被告会社の代理人乙弁理士がカルフールに対し第 1 クリップに関して警告書（第 1 警告書）を送付し，平成 14 年 7 月 26 日，大阪地裁において被告会社が原告に対し第 1 クリップ第 2 クリップに関して別件侵害訴訟を提起した（平成 14 年（ワ）7456 号，平成 15 年 10 月 9 日判決言渡）。訴訟手続上，第 2 クリップについて原告による製造・販売ではないという回答を得たため，平成 14 年 10 月 15 日，被告らはカルフールに対し第 2 クリップの使用に関して警告書（第 2 警告書）を送付したが，原告による製造である旨の回答があり。平成 14 年 12 月 16 日，原告

	から特許無効審判請求（無効 2002 － 35531）があり，平成 15 年 6 月 9 日，二つの公知文献の組み合わせから当業者が容易に発明できたものとして進歩性欠如の理由により無効審決となる（出訴，控訴棄却，上告棄却・上告不受理決定を経て平成 16 年 9 月 16 日確定）。
主な争点	1.「他人」（他人の特定を必要とするが，他人を明示的に特定しなくとも他人を特定したといえるか） 2. 競争関係の有無（どの程度の競争関係が必要か） 3. 虚偽の事実（構成要件充足性　特許の有効性） 4. 違法性阻却の成否
事案該当の肯否	1.「他人」○　2. 競争関係○　3. 虚偽の事実○　4. 違法性阻却○
判旨の概要	1.（規範）当該信用毀損行為を組成する文書等を受け取った者に特定の者の商品等を想起させる内容が記載されていれば足り，当該文書等に「他人」の氏名又は名称が明示されている必要はない。けだし，当該文書等に「他人」の氏名等が明示されていなくとも，当該文書等を受け取った者に特定の者の商品，役務等について事実に反する受け止め方を生じさせるのであれば，「他人」の営業上の信用に対する毀損が生じるおそれがあるからである。（あてはめ）本件各警告書は，製造者が原告であるとの明示はないが，本件各警告書を受け取ったカルフールに，原告の製品である本件各クリップが本件特許権を侵害しているとの受け止め方をさせるものであるから，「他人」の点で不正競争防止法 2 条 1 項 14 号の要件に欠ける点はない。 2.（規範）「競争関係」とは，双方の営業につき，その需要者又は取引者を共通にする可能性があることで足りる（あてはめ）原告と被告会社は，共に被服用ハンガーの製造販売業者であるから，被告会社は，市場において原告と競争関係にあったものと認められる。第 1 警告書は，被告会社の名義で送付されたものであり，被告個人の名義によるものではないものの，原告と競争関係にある被告会社の代表取締役である被告個人の依頼を受けて乙弁理士が送付したこと，同被告は，本件特許権の特許権者であることを考えると，同被告は，第 1 警告書の送付当時，原告と競争関係にあったものと認められる。第 2 警告書は被告ら連名で送っており原告と競争関係にあったものと認められる。 3. 構成要件の充足はあり。無効については無効審決が確定していること，警告書は特許に無効理由がないことを当然の前提とするから，虚偽の事実は有ったと言うべきである。 4.（規範）原則　特許権者によるその告知行為が，その取引先自身に対する特許権等の正当な権利行使の一環としてされたものであると認められる場合には，違法性が阻却されると解される。例外①特許権者が競業者の取引先に対する訴え提起の前提としてなす警告も，特許権者が事実的，法律的根拠を欠くことを知りながら，又は特許権者として，特許権侵害訴訟を提起するために通常必要とされる事実調査及び法律的検討をすれば，事実的，法律的根拠を欠くことを容易に知り得たといえるのに，あえて警告をした場合には，競業者の営業上の信用を害する虚偽事実の告知又は流布として違法となると解すべきである。例外②競業者の取引先に対する上記告知行為が，特許権者の権利行使の一環としての外形を取りながらも，社会通念上必要と認められる

	範囲を超えた内容，態様となっている場合，すなわち，その実質が競業者の取引先に対する信用を毀損し，当該取引先との取引ないし市場での競争において優位に立つことを目的としてされたものであると認められる場合には，もはやこれを正当行為と認めることはできない。判断基準　当該警告が特許権の権利行使の一環としてされたものか，そのような外形を取りながらも，社会通念上必要と認められる範囲を超えた内容，態様となっているかどうかについては，当該警告文書等の形式，文面のみならず，当該警告に至るまでの競業者との交渉の経緯，警告文書等の配布時期，期間，配布先の数，範囲，警告文書等の配布先である取引先の業種，事業内容，事業規模，競業者との関係，取引態様，当該侵被疑製品への関与の態様，特許権侵害訴訟への対応能力，警告文書等の配布に対する当該取引先の対応，その後の特許権者及び当該取引先の行動等の，諸般の事情を総合して判断するのが相当である。（あてはめ）出願経過，警告書送付までの期間において，新規性・進歩性の要件について問題があるような指摘されたことはない。本件特許権が無効であることを知っていたとは認めることはできない。経緯，その内容・態様も社会通念状必要と認められる範囲を超えたものではない。①否定　（理由）進歩性の判断は微妙な判断を必要とし，また，審決・裁判で無効とされたとはいえ，これらは慎重な検討の上の判断だから。②否定　（理由）各警告書の送付前に再度本件特許権の有効性に関する調査検討を全く行わなかったこと等慎重さを欠いた面は否定できないが，本件特許権が無効であることを通常人であれば容易に知り得たにもかかわらず，あえて権利侵害の告知を行ったものとまで認めることはできない。
特記事項	本件特許権（登録 2956956），無効審判（無効 2002 − 35531），出訴事件（審決取消請求事件　東京高裁　平成 15 年（行ケ）339），上告事件番号（平 16（行ツ）150）　上告受理番号（平 16（行サ）55），公知文献（実開平 2 − 19569，US4701983），特許権侵害差止等請求事件（大阪地裁　平成 14 年（ワ）7456），バイエル事件（東京高裁　平 13（ネ）5555）

＜委員会での議論＞

・14 号事案では，要件中の違法性阻却で，判断を出す判例が多い。

・警告書の送付先につき，流通業者にするのが適切なのか，あるいは，製造業者にするのが適切なのか。実務上，メーカーが分かっていればメーカーに警告を発すればよいが，メーカーが分からない場合にはどうすべきか。現実には，まずは流通業者，次に，次に，という形で追っていくやり方か。

・文面は影響するのかについては，あまり関係なく，お伺い調に書こうと，断定的に書こうと同じ。

・4 条 1 項 14 号は弁理士の業務範囲外，法改正により，範囲内になる予定。

・和解について，弁理士はどこまでやってよいのか。契約の代理は可能か。弁理士が可能なものとしては平穏な状態での契約は可としても，紛争解決のための契約代理は含まないという考え方もある。調停は弁理士の業務内だが，これも紛争解決のための行為であるので，同じではないか。

（9）キューピーライセンスに関する事件（報告者：須田　元也）

判決日	平成 18 年 9 月 26 日
裁判所名	東京地方裁判所

事件番号	平成17年（ワ）2541号
事件名	キューピーライセンスに関する事件
関係条文	不正競争防止法2条1項14号
要件	虚偽の事実
原告	キャラクターの企画・販売業者
被告	内外企業の提携斡旋業者である法人およびその代表取締役
事案の概要	原告は日本におけるローズ・オニールよりなるキューピー著作物に係る著作権を有してなるところ，被告が米法人がローズ・オニールの著作物に係るすべての著作権を有している旨の内容（告知事実1）および米法人がローズ・オニールの著作物に係るすべての著作権を有していることが訴訟判決に説明されている旨の内容（告知事実2）を，原告のライセンシーその他取引先に対し告知したことは，不正競争防止法2条1項14号に該当するとして，損害賠償を請求すると共に謝罪広告の掲載を請求した事案。
主な争点	告知事実1および2が営業上の信用を害する虚偽の事実に該当するか
事案該当の肯否	告知事実1：○　告知事実2：×
判旨の概要	他人の営業上の信用を害するか否かは対象となる文言のみならず告知文書の他の部分や添付された文書の記述を併せて読むことにより全体として虚偽といえるかを検討すべきであり（最判平6（オ）1082号），告知文書の形式・趣旨・告知の経緯，告知文書の配布先の数・範囲等の諸般の事情を総合して判断すべきである。虚偽の事実であるか否かは，告知内容について告知の相手方の普通の読み方・聞き方を基準として判断すべきである（最判昭29（オ）634号）。告知事実1：告知行為の相手方は日本国内に本店が所在する会社であり，キューピー著作権は約100年前に創作された著作物に関するものであってその権利の帰属も米国内における譲渡等が主として問題とされている等に照らすと相手方はキューピー著作権に関する詳細な予備知識を有していなかったと認められ，原告が日本においてキューピー著作権を有していないと理解するものと解される。添付文書も原告が日本においてキューピー著作権を有していないという内容を修正するものでない。以上より相手方は原告が日本においてキューピー著作権を有していないと理解し原告は同著作権を有していることを前提に業務を行っているから，これを否定されることは営業上の信用が害されることになるのは明らかである。　被告は「記載内容は米国における事実であってこれを告知しても原告が日本においてキューピー著作権を有していることは否定されない」と主張するが，「全ての権利」という文言が含まれている以上これには日本における権利が含まれると理解するべきである。告知事実2：米法人が自らすべての権利を所有していると主張している部分はそれ自体虚偽の事実とはいえない。訴訟判決のキューピー著作権のいきさつが当事者の主張として説明されていることは客観的事実に反しない。相手方が米法人がキューピー著作権を全て有しているという事実が判決に説明されていると理解しても，米法人の主張として理解するにとどまるので，14号に該当しない。　逸失利益について：使用許諾契約の撤回は告知事実1を告知したことが原因の一つとして原告が損害を被ったものであるが，著作権の保護期間満了というその余の原因がうかがわれるなどその他の事情を鑑み逸失利益の額はミニマムロイヤルティの3分の1の50万が相当である。信用毀損による損害：1社以外はライセンス解除された事情はうかがわれず，キューピー著作権は告知行為の半

	年後には消滅すること，原告は商標権についても広くライセンス業務行っているなどの事情を考慮すれば30万円をもって相当。
特記事項	訴訟判決：平成10年（ワ）13236号，平成11年（ネ）6345号，平成10年（ワ）16389号，平成12年（ネ）7号のいわゆるキューピー判決をいい，告知事実2は，被告の主張として，概ね「ローズ・オニールの相続人はキューピーのイラスト等に係るすべての権利を第三者であるジョゼフ・カラスに譲渡した。」旨の内容が記載されている。

＜委員会での議論＞

・被告は，有名な商標ブローカーである。
・被告側には代理人がついていないので社内に訴訟のプロ（？）がいると考えられる。
・告知事実は分けることができるのか。全体で判断すべきではないか。
・日本に本店のある米国会社が日本での判決などを知らなかったと言えるのか。
・原告，被告が著作権のうちどのような支分権を持っているのか不明確。
・著作権のうちの一部を被告が所有し，その残りを原告が有しているように思える。
・著作権の移転は，登録が第三者対抗要件である。
・「ジョセフ・カラス」が人形（立体）についての著作権を有し，「ローズ・オニール」が原作（平面）の著作権を有している。
・告知事実2：裁判所が認定した事実は真実か。判決文に書いてありますという事実は，客観的事実に反しない。
・告知事実2は，簡単にいうと「ローズ・オニールは，このように主張しております。このことは判決文に書いてあります。」というものである。
・告知事実1の補強として，告知事実2を送っている。
・告知事実2には，原告が不利な判決文も送っている。このことから，告知事実2は，不正競争に当たらないと判断されているのか。
・すなわち，告知事実1及び2で言いたいことは，相手は権利を有さず自分が権利を有するので，相手が侵害しているということである。
・告知事実の判断としては，その趣旨や意図を総合的に考える必要がある。
・被告が米国法人と全く関係ないことから虚偽性が高くなるのではないか。
・請求額は550万円だが認められた損害額は100万円程度である。ロイヤリティ：50万円，信用毀損：30万円，残り20万円。
・権利が切れることで，信用毀損額が減額されるのは不自然で納得できない。
・個別的に告知事実を通知しているので，新聞広告などに比べて，信用毀損額が低いのではないか。
・その虚偽表示の内容によって受けた精神的な不利益が半年程度しかないから，信用毀損の額が減額されたのではないか。

（10）風呂バンス事件（報告者：高橋　菜穂恵）

判決日	平成17年12月15日
裁判所名	大阪高裁・第8民事部（裁判長裁判官　小野洋一，裁判官　長井浩一，中村心）
事件番号	平成17年（ネ）742号
事件名	風呂バンス事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号他
要件	周知性・誤認混同（商品形態の周知性，商品形態の誤認混同，商品名の周知性，商品名の誤認混同）
原告	株式会社パアグ（オリジナルアイデア商品の製造販売を業とする会社）
被告	株式会社津田商事（日用品雑貨の卸販売を業とする会社）
事案の概要	被控訴人が製造販売する商品名「風呂ポット」という商品の商品形態及び商品名

	が，控訴人が販売する商品の周知となっている商品形態及び商品名「風呂バンス」と類似し，控訴人の商品と混同を生じさせるおそれがあり，被控訴人による被控訴人商品の製造販売行為が不正競争防止法２条１項１号の不正競争行為にあたると主張して，控訴人が被控訴人に対し，差止め及び損害賠償請求をした事件
主な争点	ア（ア）控訴人商品の商品形態は，控訴人の商品表示として周知性を有するか （イ）被控訴人商品は，その商品形態が控訴人の商品形態と類似し，控訴人商品との誤認混同を生じさせるおそれがあるか イ（ア）控訴人商品の商品名は，控訴人の商品表示として周知性を有するか （イ）被控訴人商品は，その商品名が控訴人の商品名と類似し，控訴人商品との誤認混同を生じさせるおそれがあるか
事案該当の肯否	商品形態の周知性（×），商品形態の誤認混同（×），商品名の周知性（判断せず），商品名の誤認混同（×）
判旨の概要	【控訴棄却】 ア（ア）商品形態は，通常は，その商品の機能を発揮させ，又は美観を高めるためなどの目的として適宜選択されるものであり，必ずしも商品の出所を表示することを目的として選択されるものではない。しかし，商品の形態が他の同種製品と識別しうる独特の特徴を有し，かつ，商品の形態が，長期間継続的かつ独占的に使用されるか，又は，短期間であっても商品の形態について強力な宣伝広告等が行われて大量に販売されたような場合には，商品の形態が特定の者の商品であることを示す商品等表示として需要者の間で広く認識されることがあり得，その場合は，商品の形態が不正競争防止法２条１項１号の商品等表示として保護されることがあると解される。これを本件についてみると，商品の機能あるいは効用によってそれなりの人気を博し，販売数を増加させていったということはできるものの，控訴人商品の商品形態が，長期間継続的かつ独占的に使用されるか，又は，短期間であっても商品の形態について強力な宣伝広告等が行われて大量に販売されたとまではいえず，被控訴人商品販売開始当時，控訴人商品の商品形態が，商品の出所を表示するものとして消費者等に広く認識されるに至っているとは認められない。 （イ）控訴人商品は，全体として，下から上に向けてのびていくような爽やかでスマートな印象を与えるのに対し，被控訴人商品は，全体として，暖かな安定感を醸し出しているということができ，印象が大きく異なり，控訴人商品の商品形態と被控訴人商品の商品形態とは類似しない。控訴人は，使用時の視点で形態上の類似性が認められる旨主張するが，不正競争防止法２条１項１号の行為が不正競争行為とされるのは，取引実情下において取引者や消費者が製品の出所表示を誤認混同して製品を購入することを防止することを目的とするものであるから，商品形態が類似するか否かは，使用時よりも購入時の観察方法を基準に考察すべきであるとして，控訴人の主張は認められなかった。 イ（ア）判断するまでもない。 （イ）商品名の類似性は，取引の実情の下において，取引者又は需要者が，両表示の外観，称呼又は観念に基づく印象，記憶，連想等から両者を全体的に類似のものとしてうけとるおそれがあるか否かを基準として判断す

	るのが相当である。 これを本件についてみると，被控訴人商品の商品名「風呂ポット」は，外観，称呼又は観念に基づく印象，記憶，連想等のいずれの点においても控訴人商品の商品名「風呂バンス」と著しく異なるから，控訴人商品の商品名とは類似しない。
特記事項	上記以外，民法709条に基づく請求（予備的請求），控訴人の商品の取扱説明書及びその一部に用いられたイラストについて著作権法に基づく請求がされた。原審・大阪地裁平成15年（ワ）12778号

＜委員会での議論＞

・商標は，「風呂バンス」と「風呂ポット」とで明らかに相違している。
・事件の対象となった商品形態は，裁判所HPから図などを入手できなかったので，当事者の主張などから推測するしかない。
・対象となる商品は，浴槽の中に入れて使用し，浴槽内のお湯を循環させながら暖めて保温するものである。控訴人の商品は，筒状をしており，被控訴人の商品は，釣鐘型をしている。
・控訴人の商品は，4万台ぐらい売れていた。
・商品を売るときに，その商品の形態を説明して売ることはありえない。控訴人の商品を販売する時点で，代替商品が既に存在していた。
・訴訟の対象となったイラストは，浴槽の中に当該商品を入れた状態の断面図である。
・控訴人のイラスト中の図と被控訴人のイラスト中の図は，それぞれ断面図であるが，浴槽は，一般的に同じ形状をしているから，似ざるを得ない。
・積極的債権侵害という言葉は，特に悪質な債権侵害のときに使われる言葉である。
・どこまでが債権侵害か不明である。価格競争は不法行為にならないが広く解釈すれば債権侵害ともいえる。すなわち，債権侵害とは，通常の経済活動行為を超えた競争行為の場合と考えられる。

（11）ドール用素体事件（報告者：岡野　功）

判決日	平成18年1月25日
裁判所名	知財高裁
事件番号	平成17年（ネ）10060号，平成17年（ネ）10064号
事件名	ドール用素体事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号，同14号
要件	商品等表示性，営業上の信用を害する虚偽事実の告知・流布
原告（控訴人）	各種模型及び玩具の製造販売会社
被告（被控訴人）	玩具，かつらの製造販売会社
事案の概要	原告側からは，被告の取引先への告知行為は不競法2条1項14号所定の虚偽事実の告知・流布に該当するとして損害賠償が求められ（甲事件），逆に被告側からは，原告商品は被告の周知な商品等表示と類似し誤認混同を生じさせ不競法2条1項1号に該当するとして損害賠償が請求された事案（乙事件）
主な争点（甲事件）	「原告に下請けをさせて仕事をしていたのに，今度，原告は，被告とそっくり同じ類似品の素体を売り出した。うちで作った女性のボディをそっくりそのままマネされた。しかるべきところに出て決着をつけるつもりだ。原告と，販売する会社に対して，訴訟に訴えなければ仕方がない。」，「原告とは裁判沙汰やなー。」等と話したことが虚偽事実の告知・流布に当たるか否か。
主な争点（乙事件）	頭部，着衣のないむき出しの人形（ドール用素体）の胴体部，脚部，肘及び膝関

	節の形態が商品等表示性を有するか否か。
事案該当の肯否	甲事件：虚偽事実の告知・流布○，乙事件：商品等表示性×
判旨の概要（甲事件）	原告が原告商品を製造，販売する行為は，被告と原告との間の契約に反するものではないし，不正競争防止法２条１項１号に該当するものでもなく，その他，本件において，被告が原告に対して，原告商品の販売の差止め等を求める権利を有する法的根拠は認められない。そして，他人の有する権利を侵害し，そのため差止め等の対象となる商品を原告が製造し，販売しているとの事実は，当該商品を取り扱うものの営業上の信用に関わる，虚偽の事実であるから，本件告知行為１及び２は，いずれも，不正競争防止法２条１項 14 号所定の営業上の信用を害する虚偽の事実を告知し，又は流布する行為に該当する。
判旨の概要（乙事件）	被告が特徴的形態であると主張する被告商品形態１ないし３は，いずれも，女性の人体の形状又は動作を表現するという被告商品の目的に由来するものであって，需要者に強い印象を与える特徴的な形態ではなく，被告商品の広告や販売の状況等に照らしても，その形態が，自他識別機能又は出所表示機能を有する商品等表示であると認めることはできない。
特記事項	原審：東京地裁 平成 14 年（ワ）22433 号（甲事件），平成 15 年（ワ）4546 号（乙事件）

＜委員会での議論＞

・乙事件の認定から甲事件の結論を導き出しているように感じる。

・訴訟対象となったドール用素材は，だいたい 27cm ぐらいの大きさで，透明なビニール袋に入れられた状態で販売されている。

・乙事件は，原告を下請けとして商品を作らせていたのにも拘らず，独自に販売し始めたので，被告が訴えた事件である。

・「ドール用素材」は，そのドール用素材に人形の頭部を付けたり洋服を着せたりして個人的に楽しむもの。

・被告は，このような商品を初めて売り出したものであり，この商品を被告が販売し始めたら爆発的に売れたので，原告が独自に作り出した事案である。

・原告製品は，その背側にボルト孔がなく，また膝の関節部の凹みや隙間が少なくスムーズに曲がる点が被告製品と異なる。

・商品自体がユニークなものであるので，裁判所の判断は厳し過ぎるのではないか。

・本ドール用素材には，いわゆる「合体ロボ」や「G.I.ジョー」などのように，商品の形態自体に特徴があるので，識別力を認めても良いのではないか。

・以前に販売されている人形のボディーを裁判での証拠として多数提出すれば，本ドール用素材について識別力が認められたのではないか。

・カスタマイズドールというと，すべてこのような形態になるので，特異なものであるといえないと判示されている。

・「キャラクタードール」と「カスタマイズドール」とは，商品が異なると主張しているが，一般需要者が区別しているとは認められないと判示されている。

・本件での不競法２条１項３号の主張については，被告製品の販売開始が 1998 年であるので，すでに３年経過しており，適用外である。

・下請けをしていただけで契約違反は認められない。下請けをしていたのだから暗黙の了承があったなどとは言えない。下請け業者が同様の商品を販売しても違法性はないのか。

（12）耳かき事件（報告者：中島　正博）

判決日	平成 18 年 9 月 28 日
裁判所名	東京地方裁判所　民事第 46 部　裁判長裁判官：設樂隆一

事件番号	平成 18 年（ワ）4933 号
事件名	耳かき事件
関係条文	不正競争防止法 2 条 1 項 1 号，同 2 号
要件	商品等表示性
原告	アクアクロス株式会社
被告	株式会社レーベン販売
事案の概要	原告が，原告の製造・販売する耳かきの形態は原告の商品等表示として周知・著名なものになっており，被告が，原告製品の特徴的形態と酷似する耳かきを製造，販売したことは，不正競争防止法 2 条 1 項 1 号，2 号所定の不正競争行為に該当するとして，被告製品の製造，販売の差止め，被告製品の廃棄及び損害賠償請求を求めた事案。
主な争点	1）被告製品の製造・販売は，不正競争防止法 2 条 1 項 1 号，2 号の不正競争行為に該当するか　2）損害額
事案該当の肯否	商品等表示性×
判旨の概要	【原告製品の形態の商品等表示性について】 ・原告製品の形態について 　原告製品の先端の形態は，他の同種商品（耳かき）とは異なる独自の特徴を有しているものと認められる。 ・原告製品の形態の周知性，著名性について 　本件における原告製品の形態の周知性・著名性は，日本全国における一般消費者を需要者として，また，一般の薬屋，雑貨屋，コンビニエンスストアなどを取引者として考えるのが相当。 　原告製品の売り上げは，‥（略）‥，その数は日本全国の一般消費者の数あるいは日本全国の世帯数を考慮すると多いとはいえない。 　原告自身がほとんど原告製品の宣伝広告をしていないことを考え合わせると，新聞・雑誌等のこれらの紹介記事により，原告製品の形態が広く一般の需要者及び取引者に知られているということは困難。 　原告製品を紹介等しているテレビ番組・・・平成 17 年においても，原告製品の形態が商品等表示として需要者及び取引者間に周知，著名であったと認めることは困難。 　上記のような事実に鑑みれば，原告製品は，平成 11 年 3 月から販売され始めたものであり，未だ長期間継続的かつ独占的に使用されてきたものとはいえず，また，短期間でも強力な宣伝等が伴って使用されてきたものともいうことができず，その形態は，被告製品の販売開始時のみならず，現在においても，日本全国の取引者及び需要者に広く認識されているものと認めることはできない。
特記事項	意匠登録 1170471 号 …「耳かき」の部分意匠。原告代表が意匠権者。 意匠登録 1071057 号 …「耳かき」の意匠。原告代表が意匠権者。H15.2.25 に権利消滅。

＜委員会での議論＞
・被告製品は，現在販売されていないようである。
・被告「レーベン販売」は，耳かき以外にも多種多様の商品を取り扱っている。

・原告は，訴訟対象となっている「耳かき」について自ら広告などしていない。
・原告は，原告製品を40万本（5億1000万円強）ほど販売している。
・現在，原告製品は先端部が二重螺旋構造になっているが，被告製品は螺旋状の先端部を中心位置で基端側に折り曲げた一重螺旋構造になっていたと考えられる。
・原告製品が宣伝されたテレビ番組は，街頭でこれは何ですかと道行く人に聞き，ほとんどの人が耳かきと答えられなかったというものである。
・原告の会社の代表者が原告製品に係る意匠権の意匠権者である。
・原告製品の「耳かき」は，機能的なもので，特許法又は意匠法などで保護が認められ，不競法による保護は認められないと判示されている。
・本裁判では，一重螺旋のものが対象製品であったのではと考えられる。
・二重螺旋とは，いわゆる往復螺旋で，先端部が連結されているもの。
・被告による被告製品の販売開始時期は，早くて平成14年9月である。
・原告による需要者を絞り込む主張については，耳かきは全ての人が使うから需要者を全国的に考えるべきと判示されている。
・需要者を，東急ハンズに行って商品を買うようなこだわりのある人とか，便利グッズ愛好家などに限定すべきではないか。需要者の範囲を狭く見ることで，このような商品に周知性を認めてもよいのではないか。
・「耳かき」なのに，販売価格が1600円又は2000円程度であるので，特殊な商品と考えられる。
・原告商品は，需要者に一旦「耳かき」と認知されれば，その後被告製品と誤認混同するおそれがあるのではないか。
・原告製品は，とてもユニークな形態である。
・螺旋形状としては，複数の形態が考えられるのだから，二重螺旋のものを機能的形態と考えなくてもよいのではないか。
・この場合は，機能的という理由ではなく二重螺旋は一重螺旋と非類似，と判断してもよいのではないか。
・「コイルマット事件」では，機能的形態であっても商品等表示性が認められている。
・本件は，控訴されている。
・商品形態の商品等表示での機能的形態との主張は，原告側に厳しいが，被告側が使いやすい。

（13）適性テスト事件（報告者：服部　秀一）

判決日	平成17年1月20日
裁判所名	東京地方裁判所
事件番号	平成15年（ワ）25495号
事件名	適性テスト事件
関係条文	不正競争防止法2条1項13号，同14号
要件	品質誤認表示，虚偽の事実の告知
原告	日本エス·エイチ・エル株式会社
被告	株式会社リクルートマネジメントソリューションズ（旧商号：HRR株式会社）
事案の概要	被告が配布した文書（人材評価用の企業向け適性テスト）に記載の内容が，原告の企業向け人材評価関連事業で用いる適正テストについての，不正競争防止法2条1項13号の品質誤認表示，又は同14号の虚偽の事実の告知に当たるとして，上記文書の配布禁止，廃棄，謝罪広告の掲載，及び損害賠償を求めた事案。
主な争点	争点1：上記文書中に品質誤認表示又は虚偽の事実の告知があるか。
事案該当の肯否	品質誤認表示×　虚偽の事実の告知×
判旨の概要	・不正競争防止法2条1項13号が「誤認させるような表示」と規定し，同14号が「虚偽の事実」と規定しているのは，いずれも証拠等をもって該当性の有無を判断できるような客観的な事項をいうものであって，証拠等による証明になじま

	ない価値判断や評価に関する記述を含まないものと解するのが相当である。・けだし，そのような記述は，意見ないし評論の表明として，市場における自由な競争行為の一環として許容されるものというべきだからである。・このことは，13号が商品に係る表示の例示のなかに「原産地」「製造方法」「用途」「数量」といった，評価的な観点を離れて極めて客観的に真実か否かが判断できる事項を掲げていることからも裏付けられるところである。・これを本件についてみるに，原稿が本件文書において13号の「誤認させるような表示」又は14号の「虚偽の事実」に該当すると主張する部分は，いずれも適性試験における一定の類型の問題について受検者の能力・適性を判定するための手段として適切なものかどうかを論ずるものである。 ・このような点については，各事業者がそれぞれ独自の見解により自由に論ずべきものであって，一定の見解を採り上げてそれが誤認表示であるか，あるいは虚偽事実であるかを証拠等により客観的に判断し得るようなものではない。・上記のとおり，原告が13号，14号に該当すると主張する本件文書中の記述部分は，いずれも，被告の意見ないし論評の表明として，市場における自由な競争行為の一環として許容されるものというべきであり，この点において，原告の本訴請求は，既に，その前提を欠くものとして，理由がない。・なお，原告は，本件文書の受け手がミスリードするおそれがある以上，違法と判断すべきであり，本件各表示は品質誤認あるいは虚偽の事実の告知に当たる旨も主張しているが，原告がミスリードと主張する理由は，原告の主張する基準によってみればミスリードと判断されるというだけであり，そもそも適性テスト一般に共通する標準的な基準というものが存在しない現在の状況下においては，原告の上記主張は失当といわざるを得ない。
特記事項	

＜委員会での議論＞

・争点は，適性試験の記載内容が品質誤認表示・虚偽の事実の告知といえるか。
・被告の配布物の中にＳ社と記載。Ｓ社が原告を示すことは争いのない事実。
・自由な論争の場での評価は，客観的な証拠として証明できない。
・該事件の前提となる社会実情として，適性試験の分野では原告の寡占市場になっていたという背景がある。
・事実と評価，どこまでが事実でどこまでが評価か。
・飲み物の味が「まずい」「うまい」は評価の範疇。その地域間の生活・風習等の相違によって評価に影響する。
・適性試験においては客観的な評価基準がないので，原告の主張は認められなかった。
・原告主張中の「ミスリード」といっても，何をもってミスリードなのか，その評価による。
・比較広告の例として，ヤマハピアノ事件（「ブランドはヤマハだが，品質については当社」）
・比較広告において，相手を特定していない場合でも，場合によっては，相手が特定される場合もある（寡占状態の場合など）。

（14）サンプリングチューブ事件（報告者：村西　大作）

判決日	平成18年7月27日
裁判所名	大阪地裁・26部・裁判長裁判官：山田知司
事件番号	平成17年（ワ）11055号

事件名	サンプリングチューブ事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号
要件	商品等表示性，周知性，混同
原告	深江化成株式会社
被告	エフ・シー・アール・アンドバイオ株式会社
事案の概要	原告が製造販売するサンプリングチューブについて，その円錐状部分の先細先端部分の底面部すなわちゲート部分が平底すなわちフラットゲートのタイプであり，かつバルブゲート金型を用いて製造することにより，ゲート部分に樹脂を注入したピンゲートの跡（以下「ゲートピン跡」という。）がないという特徴を有する形態であり，その形態は周知商品等表示となっているのに，被告が同一もしくは酷似した形態を有する被告商品を製造販売し，原告の商品と混同を生じさせていることが不正競争防止法2条1項1号の不正競争行為に該当するとして，原告が，被告に対し，同法3条1項に基づき，被告商品の製造，輸入及び販売の差止めを求めた事案
主な争点	(1) 原告商品の，フラットゲートでゲートピン跡がないという形態は，「商品等表示」に該当するか。また，その「商品等表示」は需要者の間で周知になっていたか。(2) 被告商品は，上記（1）の「商品等表示」とほぼ同一の形態を有しているため，原告商品と「混同」を生じさせるおそれがあるか。
事案該当の肯否	商品等表示性×，周知性×
判旨の概要	1　争点（1）（周知商品等表示性）について (1) 商品の形態が「商品等表示」に該当するための要件～略～従来の多くの裁判例の示す一般的基準を摘示。 (2) 証拠（各事実の末尾に記載した。）及び弁論の全趣旨によれば，次の事実が認められる。 「ア サンプリングチューブの基本的な形態」，「イ フラットゲートとゲートピン跡」，「ウ サンプリングチューブの販売形態と需要者」，「エ 被告商品を紹介するリーフレット」，「オ 他社の製品と商品カタログ」，の各項目について事実認定。なお，「カ 原告商品の販売年数及び市場占有率については」次のとおり判示。 「原告商品は，平成13年から販売が開始され，500本を一袋に入れて販売され，平成13年には960袋（48万本），平成14年には9760袋（488万本），平成15年には1万0840袋（542万本），平成16年には1万1860袋（593万本），平成17年には1万3800袋（690万本）が販売された（平成14年以降の販売数については，原告商品と形状が同じである品番1315155Cを含む。以下同じ。）。他方，1.5ミリリットルのサンプリングチューブの販売数は，被告商品の販売が開始される直前である平成16年には，原告が約2651万本，原告以外が約1億4100万ないし1億5000万本で，合計約1億7000万本であった。したがって，原告商品の市場占有率は，平成16年には，3.5パーセント前後であった。平成13年から15年まで及び平成17年の容量1.5ミリリットルのサンプリングチューブの販売数を平成16年と同量と推定すると，原告商品の市場占有率は，平成13年には0.3パーセント弱，平成14年には3パーセント弱，平成15年には3.2パーセント前後，平成17年には4パーセント前後となる。(甲5，17，乙23)」

	(3)「フラットゲート（外側底面が平底）で」「ゲートピン跡がない」ことの「商品等表示」該当性について ア 前記（2）イにおいて認定した「フラットゲートで」「ゲートピン跡がない」点の物理的サイズ及び認識判別の難易に加えて，同ウ，エ，オにおいて認定した各社カタログ等の記載における取扱われ方によれば一般にサンプリングチューブの外側底面の小さな凹凸やゲート跡が注目される程度はさほど高くないと推認されることを総合考慮すると，「フラットゲートで」「ゲートピン跡がない」ことは，需要者に対し，従来のものと隔絶した顕著な印象を与えるものと認めることはできない。 イ また，前記（2）ウにおいて認定したサンプリングチューブの販売態様及び原告のカタログ等の記載内容と配布数と，前記（2）カにおいて認定した原告商品の販売年数及び市場占有率からすれば，原告商品の「フラットゲートで」「ゲートピン跡がない」という形態は，原告商品に使用されたのが長期間であったとも，強力に宣伝されたとも，認めることができない。原告は，原告商品を学会等における理化学機器の展示会等に5度出展したと主張するが，仮にそうだとしても，やはりこれを認めるに足りるものではない。 ウ フラットゲートでゲートピン跡がないという形態は，前記ア説示のとおり従来のものと隔絶した顕著な印象を与えるとはいえない商品形態であって，これについて前記イの程度の期間の独占的使用と宣伝がされたとしても，これによって，商品等表示として需要者の間に広く認識されるようになったと認めることはできないし，他にこれを認めるに足りる証拠はない。
特記事項	原告・被告商品目録・図面

＜委員会での議論＞

・商品等表示の立証は極めて困難である。
・まず，表示が同一かを検討することになる。
・被告は，同一であることは認めたうえで，そもそも原告商品は商品等表示に該当しないと主張。
・商品表示性と特別顕著性との関係は？
・原告は，商品表示性において特別顕著性の要件を不要と主張し，被告は，必要と主張する。議論がかみ合っていない。裁判所は，従来の判断方法に従い，商品等表示性なしと判断。
・商品形態についてはうかつに原告側の代理人はできない（商品等表示性の証明が困難だから）
・原告は，もうすこし商品の特殊性を生かす主張，すなわち，需要者層，ユーザーは限定された専門家レベルの人であり，機能に基づいた形態に着目することを強調して主張できたのではないか。
・技術的形態除外という考え方もあるが，需要者が機能に基づいた形態に着目して選択するということも十分考えられる。
・Aだけではだめ，Bだけでもだめだが，A＋Bであればユニークになるという考えもある。
・形を見て出所を認識するものの場合に，商標が付されていると，その影響は？
・出所混同概念が非常に広くなってきている。よって，商標が付されているだけで混同が生じないとはいえない。
・営業戦略上，原告・被告が協力してわざと訴訟を起こす場合がある（その間，他企業の進出を防ぐというメリットがある。）
・商品等表示と周知性は表裏一体か。

（15）「杏林ファルマ株式会社」商号使用差止め等事件　（報告者：吉村　公一）

判決日	平成19年1月26日
裁判所名	東京地裁 民47部

事件番号	平成18年（ワ）17405
事件名	「杏林ファルマ株式会社」商号使用差止め等事件
関係条文	不正競争防止法2条1項1号
要件	周知性　自他識別力　営業表示　営業の混同
原告	杏林製薬株式会社
被告	杏林ファルマ株式会社
事案の概要	原告が昭和15年12月以来「杏林製薬株式会社」の商号を使用して周知となっているところ，平成14年5月以来，「杏林ファルマ株式会社」の商号を使用して原告の営業と混同を生じさせたことが不正競争防止法2条1項1号に該当するものとし，被告に対し，商号の使用差止めおよび商号の末梢登記手続きを求めた。
主な争点	①被告の商号「杏林ファルマ株式会社」の使用が，原告の商号「杏林製薬株式会社」と，営業表示として類似するか。 ②「杏林ファルマ株式会社」としての健康食品類の販売について，原告「杏林製薬株式会社」との営業の混同があったか。
事案該当の肯否	①不正競争防止法2条1項1号：○
判旨の概要	①原告の商号のうち「杏林」については，もとは普通名詞であるが，企業規模，および多額を投じた広告宣伝活動の結果，遅くとも平成14年5月以前には「杏林製薬株式会社」「キョーリン製薬」「キョーリン」として周知性を獲得しており，商号の一部としての「杏林製薬」「杏林」の部分についても大手製薬会社の名称として自他識別力があるというべきである。 ②不正競争防止法2条1項1号にいう営業表示の類似性の概念について最高裁判例（昭和57年（オ）第658号）を引用し，ここでいう営業表示の類似に相当するかは，取引の実情の下において，取引者又は需要者が両表示の外観，称呼，または観念に基づく印象，記憶，連想等から両者を全体的に類似のものとして受け取るおそれがあるか否かを基準として判断すべきである，としたうえで， ③一方被告の商号「杏林ファルマ」は，「杏林」の部分において「キョーリン」の同一の称呼を生じ，また被告商号の一部である「ファルマ」の部分は，広く薬に関連する意味を連想させる言葉として通用しているから，「杏林ファルマ」は製薬であるか薬局であるかにかかわらず，製薬を含む薬関係の事業を連想させる結果，原告の「杏林製薬」とは観念において類似し，被告の商号は原告の商号と観念において類似する（営業表示の類似）。 ④不正競争防止法2条1項1号にいう「混同を生じさせる行為」の概念について，最高裁判例（昭和57年（オ）第658号・平成7年（オ）637号）を引用し，この場合の「混同を生じさせる行為」とは，他人の周知の営業表示と同一又は類似のものを使用する者が自己と上記他人とを同一営業主体として誤信させる行為のみならず，両者間にいわゆる親会社，子会社の関係や系列関係などの緊密な営業上の関係又は同一の表示の商品化事業を営むグループに属する関係が存すると誤信させる行為（広義の混同惹起行為）をも包含すると解すべきである。 ⑤被告が平成14年5月に「杏林ファルマ株式会社」に商号変更するとともに，医薬品，医薬部外品などの製造，販売等を目的に加えたこと，「タヒボ」茶の販売予定について業界新聞紙に取り上げられ，また自らのホームページ上で「KYORIN　杏林ファルマ」の名の下に，「仙薬露」ないしは「仙養露」につい

	ての宣伝を，少なくとも平成17年7月20日までは宣伝をおこなった事実に徴すれば，原告と緊密な営業上の関係があると誤信させ，また原告と同一の営業をおこなうおそれがある（営業の混同）。 ⑥健康食品といえども健康に資するという意味では医薬品と同じ範疇に属する商品又は隣接する商品ともいえる。
特記事項	

＜委員会での議論＞

・事件は，「杏林ファルマ株式会社」と「杏林製薬株式会社」とが混同するか否かで，使用の差止めと登記の抹消手続を求めたものである。

・『ファルマ』は，ラテン語に由来し，薬局や製剤などを意味する言葉である。

・杏林ファルマ株式会社は，アガリクス製品や，仙養命という健康食品の販売を計画していたが，実際は販売していない。ただし，『タヒボ』という名のお茶を有限会社タヒボインターナショナルから通信販売のみの販売形態で販売していた。

・杏林ファルマは，通信販売のみだから杏林製薬の製品と混同するおそれはないと主張した。

・ただし，判示では，営業の混同のおそれがあるという理由で不競法2条1項1号が認められた。

・『杏林』は，普通名称か？

・『杏林』は本来薬の意を有するが，この言葉自体に識別力があると判断されている。

・『杏林』という言葉は，杏林製薬による広告や宣伝によって，杏林製薬を連想させると判示されている。

・杏林製薬は，『杏林』に関する商標権を有していると考えられるが，商標権を行使しようとすると，商品が非類似などの理由で行使しにくかったと考えられる。また，杏林ファルマは，実際に商品を販売していないことが理由とも考えられる。

・商号として『ファルマ』の言葉がついた会社は，他にたくさんある。

・『判旨の概要』中の③は，『杏林』の類否だけで足りるので，判示として言う必要がないのではないか。

・他の事件としてイーグル鞄事件というものがある。原告・被告とも同一のイーグル長田から仕入れているものを販売しているが，原告・被告のいずれに周知性が認められるかを争ったもの。

（16）ショルダー・ヒップバッグ兼用鞄事件（報告者：神林　恵美子）

判決日	平成18年4月26日
裁判所名	東京地裁・民事第29部・裁判官
事件番号	平成16年（ワ）9869号
事件名	ショルダー・ヒップバッグ兼用鞄事件
関係条文	不正競争防止法2条1項3号
要件	請求人適格
原告	株式会社トリオ
被告	株式会社アミューズ，ティーアイジー株式会社
事案の概要	本件は，原告が被告に対し，被告製品を販売していた被告株式会社アミューズ及び被告商品を輸入していた被告ティーアイジー株式会社に対して，被告商品が原告商品の形態を模倣したものであり，被告らの行為は不正競争防止法2条1項3号に該当するとして，同法4条に基づき損害賠償を求めた事案である。
主な争点	原告商品は，原告自らが開発・商品化して市場に置いた者であるか否か（請求人適格の有無）
事案該当の肯否	請求人適格×

判旨の概要	不正競争防止法2条1項3号は，他人が資金・労力を投下して開発・商品化した商品の形態につき，他に選択肢があるにも拘わらずことさらにこれを模倣し，自らの商品として市場に置くことを，競争上不正な行為として位置づけ，先行者の開発利益を模倣者から保護することとしたものである。したがって，同号につき，差し止め又は損害賠償を請求できる者は，模倣されたと主張する形態に係る商品を自ら・開発・商品化して市場に置いた者に限られる。溧陽社は，平成12年3月，同社商品の米国への輸出を開始すると共に，中国国内における販売も開始した。原告及びクラウン社は，平成14年1月頃から同年6月頃にかけて原告商品を共同で開発した。広東省に所在するクラウン社は，深圳社が製造する溧陽社商品を当然認識していたものと推認される。溧陽社商品の形態と原告商品の形態は同一又は実質的に同一であり，クラウン社は，原告商品の基本的形態及び細部形態の重要な点を独自に開発・商品化したものとは言えないから，同様に原告も，原告商品を自ら開発・商品化したものと言うことはできない。したがって，原告は，不正競争防止法2条1項3号の不正競争に当たるとして損害賠償を請求できない。
特記事項	溧陽社・原告・被告商品の画像

＜委員会での議論＞

・商品は，ショルダーバッグにもヒップバッグにも使用できる形態の鞄。

・被告は，原告が第三者である溧陽社の模倣と主張した。

・これについて原告は，溧陽社が原告商品を模倣したと主張した。

・被告は，原告が提出した種々の証拠が不自然であることを主張した。

・結果として，原告の主張が認められなかった。

・本件では，損害賠償のみを請求しており，差止めは請求していない。以前に，差止めを内容とした警告書を被告に送付したところ，販売を中止していた経緯があり，その後原告が損害賠償を求めて請求したものと考えられる

・日本における独占的な輸入業者が不競法2条1項3号の主体となり得るかについては，大阪×東京○と分かれている。

・本裁判例では，輸入業者に主体適格を認めないことを意識しているのか。

・不競法2条1項3号の主体適格については，商品を自ら開発・商品化して市場に置いた者に限られると判示されていることから，輸入業者に認めることについては触れていない。

・本件の場合，原告と訴外クラウン社との共同開発であることが問題ではないか。

・なぜ，共同開発と認められたのかについては，判決文からではよく分からないが，被告が争っていないからと考えられる。

・他の裁判例として，シチズン商事とシチズンとが共同開発した製品について，それぞれに損害賠償の請求を認めたものがある。

（原稿受領 2007.6.19）